



Ida Tascone e Francesco Cardiello
Segretari comunali

Il nuovo CCNL 2016/2018
Dirigenti Area Funzioni Locali:
tutte le novità per i segretari comunali

SPORTELLO ANTICORRUZIONE
La Community dei Responsabili Anticorruzione e Trasparenza

CHIARIMENTI SUL CCNL
2016/18

IL SEGRETARIO COMUNALE E'
INSERITO
NEL CCNL DIRIGENTI
AREA FUNZIONI LOCALI

Le ferie e l'orario di lavoro

Relativamente alla disciplina del rapporto di lavoro, continua a non essere previsto un debito orario fissato in modo preciso, ma dirigenti e segretari sono impegnati a garantire la presenza giornaliera ed a modulare il proprio orario in relazione alle esigenze dell'ente.

Essi sono inoltre impegnati a “programmare ed organizzare” le proprie ferie in relazione alle esigenze dell'ente, garantendo la continuità dell'attività e raccordandosi con le ferie dei dipendenti. Le ferie vanno godute interamente entro il semestre successivo all'anno in cui sono maturate e viene introdotta la possibilità di cessione ad altri colleghi, cd ferie solidali.

Sono confermati i permessi, ivi compreso quello fino a 3 giorni all'anno per motivi personali o familiari

Il trattamento economico

- Le indennità che i segretari potranno ricevere dopo la stipula del nuovo contratto sono le seguenti: retribuzione di posizione, retribuzione di risultato, diritti di segreteria e la retribuzione aggiuntiva per le sedi convenzionate.
- Viene loro riconosciuto l'eventuale maturato economico annuo, oltre alla eventuale retribuzione individuale di anzianità.
- Il confronto e la contrattazione integrativa sono previsti esclusivamente a livello nazionale. Oggetto di confronto, sempre a livello generale, sono i criteri per le attività di formazione e le ore formative da erogare nel corso dell'anno; i criteri per la tenuta e l'aggiornamento dei curricula; i criteri per la utilizzazione dei segretari in disponibilità, comando etc; i criteri per la maggiorazione eventuale del numero dei segretari; i criteri per la determinazione del numero di segretari da ammettere ai corsi di formazione; le linee di indirizzo per la salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.

La contrattazione integrativa

Oggetto di contrattazione integrativa nazionale sono la disciplina della maggiorazione della retribuzione di posizione ed i criteri per la definizione del trattamento economico in caso di reggenza o supplenza. Non vi sono novità rilevanti nella disciplina della nomina. Nell'ambito della revoca si deve sottolineare la individuazione, anche se a titolo semplificativo, delle fattispecie che possono dare luogo all'applicazione di questo istituto.

Si deve sottolineare che la intesa prevede espressamente che l'incarico di responsabile per la prevenzione della corruzione e per la trasparenza sia compatibile con la presidenza dell'OIV, con la presidenza delle commissioni di concorso e con tutte le funzioni dirigenziali affidate, "fatti salvi i casi di conflitti di interesse previsti dalle disposizioni vigenti". Viene disciplinato anche il rimborso delle spese legali.

ART. 101 CCNL

1. Nei comuni fino a 100.000 abitanti ovvero nei Comuni, Province e Città Metropolitane ove non sia stato nominato il direttore generale ai sensi dell'art. 108 del d. Lgs. n. 267/2000, l'assunzione delle funzioni di segretario comunale comporta compiti di sovrintendenza allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e di coordinamento delle loro attività, tra i quali la sovrintendenza alla gestione complessiva dell'ente, la responsabilità della proposta del piano esecutivo di gestione nonché, nel suo ambito, del piano dettagliato degli obiettivi e del piano della performance, la responsabilità della proposta degli atti di pianificazione generale in materia di organizzazione e personale, l'esercizio del potere di avocazione degli atti dei dirigenti in caso di inadempimento.

L'avocazione

Se il dirigente apicale interviene per evitare una violazione di legge sotto la specifica forma dell'inadempimento esercita una funzione doverosa.

L'avocazione in caso di inadempimento si configura come clausola di salvaguardia della funzionalità del sistema organizzativo ed a garanzia della tenuta complessiva di tale sistema.

L'esercizio della avocazione riverbera sul dirigente che l'ha generata, con i conseguenti effetti negativi sulla valutazione, sull'indennità di risultato e sul mantenimento dell'incarico.

Il dirigente che si sottrae all'adempimento viola la legge. Ma anche il dirigente apicale che si sottrae alla sostituzione dell'inadempiente (sostituzione in forma diretta, egli stesso, o indiretta, individuando altro dirigente) viola la legge.

Il dirigente apicale agisce in via sussidiaria, in ragione della sua funzione di vertice organizzativo, deputato alla salvaguardia della funzionalità complessiva del sistema.

ARTT. 2 co. 3 bis e 40 del D.lgs. n. 165/2001

- La nullità della clausola contrattuale
- Articolo 2 Fonti co.3-bis. Nel caso di nullità delle disposizioni contrattuali per violazione di norme imperative o dei limiti fissati alla contrattazione collettiva, si applicano gli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile.
- Alla contrattazione non può essere attribuita la funzione di specificare le funzioni di sovrintendenza dei segretari comunali
- Significherebbe introdurre per via contrattuale norme che, però, sono precluse alla fonte pattizia.
- La fonte contrattuale non può ingerirsi in competenze che ai sensi dell'articolo 97, comma 1, della Costituzione sono soggette a riserva di legge.

Il potere di avocazione

La previsione si pone in contrasto insanabile con una serie di norme e principi. In primo luogo, la direttiva viola l'articolo 40, comma 1, secondo periodo, del d.lgs 165/2001: *“sono escluse dalla contrattazione collettiva le materie attinenti all'organizzazione degli uffici ... quelle afferenti alle prerogative dirigenziali ai sensi degli articoli 5, comma 2, 16 e 17, la materia del conferimento e della revoca degli incarichi dirigenziali....”*. Stabilire che ai segretari comunali spetti un potere di avocazione degli atti dei dirigenti significa esattamente intromettersi nella materia dell'organizzazione degli uffici e delle prerogative dirigenziali. Infatti, il potere di avocazione è strettamente connesso alla superiorità gerarchica, che è un metodo di organizzazione. Ed è evidente che considerare gli atti dei dirigenti come avocabili dal segretario da un lato incide sulle prerogative dirigenziali, dall'altro finisce per rendere detti atti come non definitivi, quando invece lo sono per unanime visione giurisprudenziale.

La giurisprudenza

- Cassazione, Sezione lavoro, con sentenza 12 giugno 2007, n. 13708 ha negato qualsiasi potere di avocazione degli atti di competenza dirigenziale da parte del segretario comunale, osservando che *“l’attribuzione legislativa al segretario comunale di compiti di sovrintendenza di coordinamento dell’attività del dirigente, non può essere intesa, per ragioni di coerenza sistematica, nel senso che tali compiti implicino un potere di sostituzione del dirigente”*. Infatti, se si attribuisse al segretario un potere di avocazione, si derogherebbe alle attribuzioni del dirigente, in violazione della regola di diretta responsabilità del dirigente rispetto all’atto di esercizio di una funzione specificamente attribuitagli.

- «è pacifico che al Segretario comunale non sono affidati compiti di amministrazione c.d. attiva, limitandosi egli (cfr. art. 97, comma 4, del D.Lgs. n. 267/2000) a sovrintendere allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e a coordinarne l'attività qualora non sia stato nominato un direttore generale. Tale attribuzione di competenze nettamente separate risulta però per ovvie ragioni temperata nei Comuni di minori dimensioni demografiche, generalmente privi di personale di qualifica dirigenziale. Prevede infatti l'art. 109, secondo comma, del T.U.E.L. che nei Comuni privi di dirigenti le funzioni dirigenziali possono essere attribuite ai responsabili degli uffici oppure demandate al Segretario comunale, in applicazione dell'art. 97 comma 4 lettera d) a mente del quale appunto il Segretario comunale esercita ogni altra funzione attribuitagli dallo statuto o dai regolamenti, o conferitagli dal Sindaco o dal Presidente della provincia».

Sono questi alcuni passaggi della sentenza del TAR Campania - Napoli n. 1068 del 19 febbraio 2018 che ha affermato la legittimità di una previsione regolamentare che rimette al Segretario Generale l'individuazione del professionista esterno da incaricare, non ritenendola lesiva delle prerogative dell'Avvocatura comunale.

L'art. 2 co. 9-bis della L. n. 241/90 e gli artt. 97 ed 107 TUEL

L'avocazione contrasta con gli artt. 97, comma 4, e 107, comma 4, del d.lgs 267/2000, ai sensi del quale le competenze dei dirigenti sono esclusive e possono essere derogate solo per via legislativa e non certo contrattuale. Né i regolamenti dell'ente possono attribuire ai segretari "funzioni di direzione" ulteriori e diverse da quelle esercitabili per legge che altro non sono se non funzioni "suppletive": i segretari comunali possono essere, cioè, chiamati (in particolare negli enti di piccole dimensioni) a svolgere compiti di diretta direzione di strutture amministrative per rimediare temporaneamente alla mancanza di un dirigente o (negli enti privi di dirigenza) di un funzionario apicale.

- L'art. 2, comma 1°, della legge 7 agosto 1990, n. 241, e s.m.i., sul procedimento amministrativo prevede che, ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso.
- L'art. 2, comma 9-bis, della medesima legge n. 241/1990, prevede che l'organo di governo di ciascuna pubblica amministrazione individua, nell'ambito delle figure apicali, il soggetto cui attribuire il potere sostitutivo in caso di inerzia. Nell'ipotesi di omessa individuazione il potere sostitutivo si considera attribuito al dirigente generale o, in mancanza, al dirigente preposto all'ufficio o in mancanza al funzionario di più elevato livello presente nell'amministrazione.
- Il comma 9-ter del predetto art. 2 prevede infine che, decorso inutilmente il termine per la conclusione del procedimento, il privato può rivolgersi al responsabile di cui al comma 9-bis perché, entro un termine pari alla metà di quello originariamente previsto, concluda il procedimento attraverso le strutture competenti o con la nomina di un commissario.

L'avocazione e la sostituzione

- L'avocazione è un istituto del diritto amministrativo con cui un organo amministrativo esercita il potere di compiere un atto che rientrerebbe nella competenza di un altro organo, di regola, inferiore. Poiché deroga l'ordine delle competenze, il potere di avocazione deve essere conferito da una norma avente forza non inferiore a quella che ha attribuito le competenze derogate. Così, nell'ordinamento amministrativo italiano, dove l'attribuzione delle competenze è materia soggetta a riserva di legge relativa, ai sensi dell'art. 97 della Costituzione, il potere di avocazione deve parimenti essere previsto da una legge o altra fonte del diritto avente forza di legge. Peraltro, dottrina e giurisprudenza ritengono che l'avocazione si possa considerare autorizzata dalla legge nel caso in cui questa attribuisca una competenza in modo generico a tutto un ramo dell'amministrazione organizzato in modo gerarchico.
- Occorre distinguere l'avocazione dalla sostituzione, in quanto la seconda presuppone l'inerzia dell'organo inferiore, mentre la prima è disposta per ragioni di interesse pubblico, indipendentemente dall'inerzia dell'organo inferiore.